

industrial lo mismo que el agrícola, el trabajo de los obreros en casa del patrono o el trabajo domiciliario (1), el trabajo intelectual lo mismo que el manual. Al trabajo intelectual son extensivas las normas generales propias del contrato de trabajo, porque, salvando diferencias derivadas de la diversidad del objeto, nada se opone a considerar al productor de un trabajo intelectual ligado a quien se lo apropia por una relación análoga a la que une al obrero con el patrono (2).

El que la prestación de trabajo se convenga por períodos de tiempo (por días, semanas o meses), o bien por cantidad producida, es decir, por trabajo hecho a destajo, no influye más que en la merced o salario que se abonará, según los casos, diaria, semanal o mensualmente o en proporción a la medida, número o cantidad. Sobre la naturaleza jurídica del contrato no puede influir, porque cuando hay un trabajo continuo y se toma en consideración únicamente el trabajo producido como criterio para determinar el salario, el obrero a destajo no se distingue del contratado por días o semanas ni el contrato se transforma en una *locatio operis*; faltaría el concepto de empresa que es esencial al arrendamiento de obra y que excluye el salariado, como ocurre en el trabajador retribuido a medida (3).

al trabajo realizado (trabajo a destajo) con tal que el trabajador esté empleado con o sin determinación de tiempo. El Código civil alemán elimina en la definición que da en el § 611 los elementos, tiempo y medida del salario. Contrato de trabajo es aquel por el cual quien promete los servicios se obliga a prestarlos y la otra parte se obliga a abonarle la compensación convenida. Pueden ser objeto del contrato servicios de toda clase».

(1) Respecto al trabajo doméstico, véase D'Amario, *Contratto di servizio domestico*, Milán, 1915; Addeo, *Il contratto di lavoro domestico*, Turín, 1920; Richard, *Du lonage des services domestiques*, París.

(2) El Código suizo, al final del título dedicado a nuestro contrato declara (art. 361) que las normas del mismo se aplican en cuanto concurren las condiciones exigidas, a los contratos que tienen por objeto prestaciones que suponen una especial cultura científica o artística a cambio de determinados honorarios. El mismo concepto desarrolla el Código civil alemán §§ 622, 627. Véase Venzi en Pacifici, *Ist.* V, pág. 381, n. g. g.

(3) Erróneamente Planiol, *Traité II*, núm. 1.827, deduce como requisito un salario proporcional al tiempo. Esto llevaría a aplicar principios

Se reconoce en las partes la facultad de deducir como objeto del contrato toda clase de trabajo, de convenir de uno u otro modo la mercèd de fijar a su arbitrio las condiciones de duración, los términos del despido, etc.; el límite general deriva de los principios supremos prohibitivos de las convenciones que persiguen un fin ilícito. Pero la legislación social nueva ha introducido numerosas y profundas limitaciones protegiendo a las mujeres y a los niños, a determinadas clases de trabajadores o a toda la clase obrera.

Ya el propio Código prohibía como tributo a la libertad y dignidad humanas que alguien pudiese vincular a un trabajador cualquiera por toda la vida de éste (art. 1.628). Ello implica que que quien haya obligado los propios servicios por toda su vida, puede en todo momento rescindir el contrato siempre que observe los términos consuetudinarios para el despido; no hay, pues, nulidad absoluta del contrato ni el derecho de desistir del mismo compete a la otra parte, ya que el precepto citado tiende exclusivamente a proteger al trabajador contra la sujeción perpetua de su propia energía a determinada persona, haciendo posible sin embargo, la prosecución de la relación, en tanto el trabajador no haga uso de su derecho (1).

Las leyes de 19 de Junio de 1902, núm. 242, y 7 de Julio de 1907, núm. 416 (actualmente texto único de 10 de Noviembre de 1907, núm. 818) sobre el trabajo de las mujeres y de los niños prohíben que se ocupen en cierta clase de trabajos los niños menores de doce años; en general no pueden ocuparse en diversos al obrero que trabaja a medida, siendo así que responde al sentimiento popular el que no haya diferencia jurídica si las partes al establecer la compensación se refirieron a las tarifas de precios por día o a las de precios por unidad de trabajo.

(1) Cuestión esta por lo demás muy controvertida: De los debates puede hallarse un resumen: Venzi en Pacifici, *Ist.* V, pág. 389, ns. k.k., Pitocchi, *Sul contr. di locaz. di opere in perpetuo*, Roma, 1904; Barassi, *op. cit.*, II, páginas 255 y siguientes. La solución adoptada en el texto es también la acogida por el Código civil alemán (§ 624) y por el suizo (artículo 351) con el temperamento de una mínima duración obligatoria de cinco y de diez años; se impone también el aviso previo con seis meses de antelación.

trabajos peligrosos o excesivamente fatigosos o perjudiciales para la salud los varones menores de quince años y las mujeres menores de veintiún años; las mujeres quedan excluidas de otros trabajos, se limita la duración del trabajo diario a once o doce horas, prohíben el trabajo nocturno a los varones menores de quince años y a las mujeres de cualquiera edad.

La ley de 7 de Julio de 1907, núm. 489, sobre el descanso semanal impone a los empresarios de haciendas industriales o comerciales la obligación de conceder a las personas ocupadas en los trabajos propios de las citadas empresas un día de descanso a la semana, salvo excepciones que rechaza la ley relativa al trabajo de las mujeres y de los niños para esta categoría de trabajadores.

La ley sanitaria (texto único de 1.º de Agosto de 1907, número 636) prohíbe a los varones menores de catorce años, y a las mujeres un mes antes y después del parto el ocuparse en el trabajo de descascarillar el arroz, limita las horas de trabajo a nueve o diez diarias e impone el descanso semanal.

La ley de 12 de Marzo de 1908, núm. 105, prohíbe el trabajo nocturno en la industria panificadora. La ley de 17 de Julio de 1910, núm. 520, obliga al empresario a asegurar a sus operarias en la casa de maternidad para auxiliarles en los casos de parto o aborto. Finalmente, por diversas leyes se introdujo el principio de la aseguración obligatoria de los operarios contra los accidentes del trabajo, la vejez, la invalidez, la desocupación: así el texto único de 31 de Enero de 1904, núm. 51, impone a los empresarios la obligación de asegurar a los obreros contra los accidentes del trabajo, aplicándose a la mayor parte de las industrias; el Decreto-ley de 23 de Agosto de 1917, núm. 1.450, extendió la aseguración obligatoria en favor de los trabajadores agrícolas contra los accidentes derivados de esta especie de trabajos; el Decreto-ley de 19 de Octubre de 1919, núm. 2.214, introdujo la aseguración obligatoria contra la desocupación involuntaria; el Decreto-ley de 21 de Abril de 1919, núm. 603, introdujo la aseguración contra la invalidez y la vejez de los obreros empleados en la industria, de ejercientes de profesiones libe-

rales y de los domésticos y dependientes que desempeñan servicios privados.

Dentro de los límites fijados por estas y otras normas de la vigente legislación social es obligatoria la convención que fija la extensión precisa y las modalidades específicas de las prestaciones debidas por cada contrayente. Las cuales, si bien pueden variar en cada caso, se estructuran en cada especie de arte u oficio, según tipos o modelos que se van generalizando a impulso de las potentes organizaciones obreras y patronales. Poco a poco la regulación se hace por la fuerza de la costumbre uniforme y fija al menos con respecto a ciertos oficios, y con ello la labor de la jurisprudencia en la resolución de los conflictos entre patronos y obreros resulta facilitada enormemente.

Los pactos particulares por los que la relación se rige deben ser libremente estipulados, y esto deriva lógicamente de los principios relativos a la voluntad en los negocios jurídicos. El que en ocasiones la libertad quede muy reducida y hasta suprimida, es consecuencia de las coaliciones y del predominio alternativo que mediante las huelgas y cierres consigue una u otra clase. Producto de estas luchas son los *contratos colectivos de trabajo* (1).

Comoquiera que el obrero aislado no es económicamente lo bastante fuerte para discutir con el empresario las condiciones del salario, de la duración del trabajo diario, de los términos de despido, etc., interviene, en representación de la clase o de un grupo, el Sindicato, que fija con el empresario o Sindicato de empresarios las condiciones del trabajo de los obreros no solamente para el momento actual, sino también para el futuro. Vivas controversias surgen respecto a la eficacia jurídica de estos contratos, a los cuales algunos autores apenas si reconocen valor, mientras otros lo estiman como un verdadero y propio contrato de trabajo, con pluralidad de sujetos.

(1) Consúltense las monografías de Ratto *Contratto collettivo di lavoro*, Roma, 1903; Nicotra, *Il contratto collettivo di lavoro*, Nápoles, 1906; Galizia, *Il contratto collettivo di lavoro*, Nápoles, 1907; Raynaud, *Le contrat collectif de travail*, París, 1901; Moissenet, *Etude sur les contrats collectifs en matière de condition du travail*, Dijon, 1903; Visscher, *Le contrat collectif de travail*, París, 1911; Kree, *Der kollektive Arbeitsvertrag*, München, 1904.

Cierto que, ni como contratos ni como concordatos de tarifas, obligan a los obreros no sindicados o no adscritos a la organización que concluyó el acuerdo. Tampoco es admisible que tales contratos sean indefinidamente eficaces en cuanto a las condiciones del trabajo y de la retribución en ellos estipulada.

Pero no puede dudarse sobre su obligatoriedad con relación a los obreros y patronos representados por la organización que concluyó el acuerdo (1); esta obligación surge en virtud de un mandato expreso o tácito conferido por los miembros del Sindicato a sus representantes, pero no puede imponerse a los obreros o patronos que ingresen posteriormente en tales organizaciones sino en cuanto declaren que se adhieren al acuerdo (2). Más grave es el problema relativo a la responsabilidad de los grupos en el caso de violación del contrato; debiera admitirse en tal hipótesis (para una mayor eficacia de la relación) una responsabilidad colectiva, y esta es la aspiración; pero no puede negarse que el defecto de personalidad jurídica en los Sindicatos y en las demás Asociaciones profesionales e industriales constituye un serio obstáculo para admitirla (3).

Muchas son las obligaciones que de tal relación derivan a las partes (4).

A. *Obligaciones del trabajador:*

a) Debe, ante todo, *prestar las obras prometidas y prestarlas personalmente*, aun cuando no resulte que la otra parte hubiere tenido especialmente en cuenta la personal habilidad técnica.

(1) Reconocimiento legal de este vínculo puede verse en el art. 17 de la ley de 7 de Abril de 1921, núm. 407, relativo a los contratos agrarios concluidos entre los dadores de trabajo y los trabajadores agrícolas.

(2) Esta es precisamente la solución adoptada por el Código civil suizo que ha reconocido la obligatoriedad de los contratos colectivos a condición de que se reduzcan a forma escrita disponiendo relativamente a su vigencia el que puedan (a falta de pacto) cesar, transcurrido que sea un año, avisando con una antelación de seis meses (art. 322) y declarando nulos los contratos que particularmente celebren los patronos y obreros vinculados por un contrato colectivo que desciende de éste (artículo 323).

(3) Venzi en Pacifici, *Ist. V*, pág. 383, ns. h. h.

(4) Importantísima es a este respecto la institución autorizada por

nica del arrendador; hay en los contratos, aun tratándose de obras plenamente sustituibles, un elemento de fiducia que prohíbe al trabajador el sustituirse por otro para ejecutar la obra sin el consentimiento del patrono.

b) El trabajo prometido debe ser prestado con *diligencia* en el tiempo, lugar y modo convenido en el contrato (1), evitando cualquier perjuicio al empresario y sus cosas. Sobre todo, en el trabajo de fábrica y en los oficios peligrosos, el operario está obligado a atenerse estrictamente a los preceptos legales y a las disposiciones de los Reglamentos internos; sin embargo, cuando por falta de diligencia sufra un daño, las consecuencias no las soporta por entero él, en virtud de los nuevos principios introducidos por la ley de Accidentes del trabajo.

c) Cuando el trabajo tenga un carácter continuo debe durar *todo el tiempo convenido* o por la pactada cantidad de producción; una anticipada cesación que excluya toda responsabilidad, con la consiguiente obligación de indemnizar el daño, no puede tener lugar si no es con el consentimiento del empresario, salvo los casos de interrupción por fuerza mayor o por otra causa no

la ley de 15 de Junio de 1893, núm. 295, en los lugares en que existen fábricas o empresas industriales, de los colegios de varones probos para una determinada industria o grupos de industrias afines, para la conciliación y resolución judicial de las controversias que con ocasión del ejercicio de la industria surjan entre obreros o aprendices y patronos o también entre los operarios vinculados por un contrato de trabajo o de aprendizaje.

Durante la guerra hubo instituciones de órganos especiales para resolver controversias y conflictos en materia de trabajo. Así, por ejemplo, el Decreto-ley de 6 de Enero de 1918, núm. 416, creó comisiones especiales para la resolución de las controversias surgidas con ocasión de la interpretación, validez, ejecución y resolución de los acuerdos y de los contratos colectivos de trabajo. Pero careciendo tales comisiones de una verdadera jurisdicción, debían limitarse a provocar la conciliación o a levantar acta acreditando que tal conciliación no era posible por desacuerdo de las partes.

(1) El modo de garantizar al acreedor para que el producto del trabajo corresponda a cuanto fué prometido, es estudiado por Carnelutti, *Il vizio redibitorio nel contratto di lavoro* (*Riv. dir. comm.*, 1910, I, pág. 519 y en *Studi dir. civ.*, páginas 373 y siguientes).

imputable al operario, como, por ejemplo, una enfermedad, una huelga en la que éste no hubiera participado.

d) Se prohíbe al operario el *divulgar los secretos de la hacienda y el disfrutar de los procedimientos técnicos* de la misma por él conocidos con ocasión del trabajo. Eventualmente, cuando en el contrato se haya previsto esto, puede prohibirse al obrero, al extinguirse el contrato, el ocuparse en una industria igual a la del empresario anterior y el que le haga concurrencia a éste. Pero, por el respeto debido a la libertad, tales *cláusulas de concurrencia* carecen de valor cuando se hubieren estipulado sin limitaciones de tiempo o lugar (1).

e) Igualmente cuando, tratándose de trabajo de fábrica, el patrono hubiere establecido un *Reglamento interno* para conseguir uniformidad y disciplina en el trabajo y en las relaciones entre obreros y patrono, todas las normas contenidas en aquél generan otras tantas obligaciones contractuales a cargo del operario, y respectivamente un derecho en éste a exigir que sean aquéllas respetadas. Pero es requisito imprescindible para la obligatoriedad de estos Reglamentos el que sean conocidos por el operario de modo eficaz (la mera fijación en el interior de las fábricas de tales Reglamentos no parece suficiente); la aceptación por el operario—que no tiene libertad para discutirlo o modificarlo—puede considerarse implícita en el acto de asumir el trabajo (2).

B. *Obligaciones del patrono:*

(1) Sobre los límites y licitud de dichas cláusulas: Sraffa, *Le clause di concorrenza*, Turín, 1898; *Comm. Cod. comm.*, IV, páginas 101 y siguientes; Pestalozza en *Riv. dir. comm.*, 1919, I, páginas 240 y siguientes; Barassi, *Contratto di lavoro*, II páginas 152 y siguientes.

(2) También aquí figuran en vanguardia las legislaciones extranjeras. El Código suizo en su art. 321 establece: «Cuando en una empresa industrial o mercantil se establezca por el patrono un Reglamento uniforme de trabajo o de orden interno, éste es obligatorio para todos los obreros en cuanto hubiere sido reducido a forma escrita o conocido por aquéllos antes de comenzar sus servicios». Precepto análogo contiene la ley belga de 15 de Junio de 1896. Sobre ésta véase Cailleux, *La législation belge sur les reglements d'atelier, avec un exposé de la question en France*, París 1900; Venzi en Pacifici, *Ist.* V, pág. 392, ns. i. i.; Porro, *I rapporti fra lavora-*

a) La obligación principal consiste en el *pago del salario*, el cual debe tener los requisitos convenidos (puede ser diario, semanal, mensual o a cambio de determinada cantidad de producción) y la cuantía estipulada en el contrato, salvas las deducciones por anticipos de salarios o suministro de alimentos (1). El salario, consistente por lo general en dinero, se halla a menudo completado por otras prestaciones en especie, tales como alimentos y habitación, lo cual ocurre especialmente con los trabajadores ocupados en servicios domésticos. El salario es debido, aunque haya una interrupción momentánea del trabajo, no imputable al obrero; las costumbres locales, los usos especiales y el pacto determinarán si procede pagar el salario y por cuánto tiempo cuando el trabajador estuviese enfermo o imposibilitado para trabajar por cualquiera otra causa que no le fuera imputable.

b) El patrono debe también *suministrar el trabajo* al operario de modo continuo y por toda la duración del contrato; esto tiene una especial importancia en orden al trabajo a destajo, en el que el salario no puede determinarse sino en razón de la cantidad efectivamente producida. Cuando el trabajo falte, sin que el patrono pueda invocar una causa extraña a él, procederá el resarcimiento del daño al trabajador.

c) El patrono está obligado a *conceder a sus operarios el descanso semanal* y los demás días y horas de descanso que las leyes especiales de cada industria o las costumbres locales o los Reglamentos de fábrica impongan.

d) Hay que considerar como obligación del patrono también en nuestra legislación la de expedir en favor del trabajador

tori e imprenditori nei reg. interni di fabbrica, Milán, 1905; Maroi en *Dir. e Giur.*, 1918, pág. 422; Barassi, *op. cit.*, II, pág. 303.

(1) Bien conocidos son los abusos a que en muchas industrias dió lugar el sistema (*truck-System*) de los suministros de alimentos y de otros objetos necesarios hechos por los empresarios a sus obreros, los cuales por tales suministros perciben un salario disminuído cuando lo perciben. Es esta una verdadera plaga que la legislación social debe combatir. En Francia el *truck-System* fué prohibido por la ley de 12 de Enero de 1895 y por la de 25 de Marzo de 1910 y lo mismo en Alemania, Inglaterra, etcétera. En nuestra nación ha sido prohibido para los empleados en concesiones de obras públicas, Nosedá, *Nuovo Cód. del lav.*, pág. 104.

al cesar el contrato una certificación o atestado del servicio con objeto de facilitar la colocación posterior del obrero.

e) Es digna de especial atención la obligación del empresario de adoptar todas las medidas de seguridad e higiene que sirvan para proteger al obrero contra los riesgos y peligros de accidente y contra las enfermedades producidas por el trabajo (1). Con esta obligación se enlaza la impuesta por la nueva legislación de accidentes del trabajo de resarcir en todo caso con una indemnización al obrero afecto de accidente producido con ocasión del trabajo (2). El principio en que se inspira la ley de 17 de Marzo de 1898, núm. 80, completada por otra de 29 de Junio de 1903, núm. 243 (ahora texto único de 31 de Enero de 1904, núm. 51) (3), es el de que toda industria lleva anejos determinados y especiales riesgos, los cuales sufre el obrero, no obstante la previsión y medidas adoptadas por el industrial para evitarlos, y que de estos riesgos, como de los producidos por la negligencia del industrial, debe responder la hacienda como de una carga que la grava inevitablemente, como la de los gastos

(1) Para las construcciones, véase el Real decreto de 27 de Mayo de 1900, núm. 205; para los explosivos, el Real decreto de 18 de Junio de 1899, núm. 232; para los trabajos en las minas, canteras y turberas, ley de 30 de Marzo de 1893, núm. 184, sobre policía de minas; para los trabajos en ferrocarriles y tranvías, Real decreto de 7 de Mayo de 1903, número 203, y el Real decreto de 23 de Noviembre de 1911, núm. 1306.

(2) La bibliografía relativa a esta materia es abundantísima; citaremos la más importante de la nuestra y de la francesa: Sauzet, *De la responsabilité des patrons dans les accidents dont les ouvriers sont victimes* (*Rev. crit.*, 1887); Lambert, *Les accidents du travail et l'assurance obligatoire*, París, 1895; Tarbouriech, *La respons. des accidents* París, 1896; Salleilles, *Les accidents du travail et la resp. civ.*, París, 1897; *Le risque professionnel dans le C. civ.* (*Ref. Soc.*, 1898, pág. 634); Gabba en *Nuove questioni di dir. civ.*, II, páginas 98 y siguientes; Agnelli, *Commenti alla l. sugli infortuni del lavoro*, Milán, 1905; Bruno, *Infort sul lavoro* en (*Dig. it.*), Cocito, *Comm. alla l. degl'infort. sul lavoro*. Turín, 2ª ed., 1917; Rameri, *Infortuni del lavoro: Commento alla legge e al reg.*, Turín, 1912; Carnelutti, *Infortuni sul lavoro*, Roma, 1913-14.

(3) En idénticos criterios se inspira el Decreto-ley de 23 de Agosto de 1917, núm. 1.450, respecto a la aseguración obligatoria contra los accidentes agrícolas y el Decreto-ley de 21 de Noviembre de 1918, número 1.889 que aprueba el Reglamento.

de reparación de la maquinaria, de conservación del establecimiento, etc. Así, pues, prescindiendo de las investigaciones relativas a la culpa del empresario, se establece el principio de que en todo caso debe éste resarcir al trabajador los daños que a éste hubiera causado un accidente, siempre que ocurra por una causa imprevista y violenta que se halle en relación por lo menos ocasional con el trabajo en que esté empleado. Y aun se ha ido más lejos al considerar que si bien la realización continua de actos que son peligrosos en sí, que el contacto continuo con máquinas e instrumentos de manejo peligroso hace al trabajador menos prudente y precavido, debe el industrial resarcir al obrero los daños que éste sufra por su culpa. Se trata, pues, de un caso de responsabilidad objetiva y de un principio nuevo y excepcional que deroga los de derecho común, según los cuales sólo hay un daño resarcible cuando hay un hecho imputable y se prueba éste por el damnificado. Precisamente la insuperable dificultad que para el operario representa a veces probar la culpa del industrial o su imprevisión en asegurar a los obreros contra los riesgos, fueron la causa de la reforma llevada a cabo en el derecho común. Pero tal reforma no se limitó a un desplazamiento de la carga de la prueba imponiendo al industrial (como se propuso en Francia y en Italia) la prueba de falta de culpa por su parte; la reforma introdujo el amplio concepto de la responsabilidad objetiva y el de riesgo profesional, haciendo resarcibles todos los accidentes ocasionados en el ejercicio de una industria, evitando de este modo las iniquidades que el régimen anterior hacía posibles en perjuicio de la clase trabajadora. Ahora bien, para que la industria pueda soportar esta nueva carga y para que el obrero resulte eficazmente garantido del pago de la indemnización, la ley impone al patrono la obligación de asegurar a sus obreros contra los accidentes de trabajo, introduciendo a este efecto un amplio sistema de criterios para la liquidación de la indemnización en razón de la gravedad de la lesión, de la duración de su inhabilidad para el trabajo, de la cuantía del salario que le corresponde, etc., etc. Con la aseguración (obligación garantida con sanciones graves y con penalidad), el industrial queda exento de toda ulterior responsabilidad, ya que

la obligación de indemnizar corre a cargo del instituto asegurador. Pero la responsabilidad personal del empresario surge, aun habiendo aseguración, cuando el daño causado le sea imputable y haga procedente una condena penal (1).

Fin del contrato de trabajo

a) Dado el carácter personal de la prestación por el obrero, el contrato se extingue *por su muerte*. No produce el mismo efecto extintivo la muerte del patrono, a no ser que la persona de éste fuese tomada particularmente en consideración en el contrato. A la muerte debe equipararse la enfermedad del obrero que se prolongue por tiempo considerable.

b) Por *expirar el término* se extingue también este contrato si se fijó para su duración tiempo determinado; no precisa el despido por una u otra parte. Si el contrato fué estipulado por tiempo indeterminado, tanto el patrono como el obrero pueden hacer que cese en cualquier momento; pero es indispensable la precedencia del despido, observándose los términos prescritos por la costumbre local, o por los usos particulares para cada clase de oficios en defecto de una norma legal que los establezca. De estos términos se podrá prescindir cuando haya un motivo serio de despido; recíprocamente, no hay necesidad de alegar tales motivos cuando el despido se hiciere dentro de los términos prescritos (2).

(1) Precisa advertir, sin embargo, que estas providencias no protegen al obrero en todo caso, siendo muchos los límites que la misma ley ha fijado a la obligación de asegurar. Prescindiendo de la exclusión de las *enfermedades profesionales*, sólo algunas industrias (la mayor parte sin embargo) son tenidas en cuenta y exigida para muchas la condición de que tengan empleado más de cinco operarios y debe tratarse de accidente, cuyas consecuencias duren más de cinco días, etc.

(2) Carnelutti, *Del licenziamento nella locaz di opere a temps indeterminato* (*Riv. dir. comm.*, 1911, I, páginas 377 y siguientes en *Studi dir. civ.*, pág. 386 y siguientes). Si se trata de un contrato con un período de prueba no hay durante este período obligación de guardar término alguno para la ruptura del contrato. Corte-Enna, *La revocabil. unilat. della locaz. di opere il periodo di prova*, Milán, 1911.

c) Por *incumplimiento de las obligaciones* por parte de uno de los contrayentes puede el otro pedir la resolución a tenor del principio general consignado en el art. 1.165. Dentro de este precepto cae la *huelga* en los casos en que se trata de huelga económica y la masa obrera tiende a modificar las condiciones del actual contrato de trabajo (1).

Contrato de empleo privado.—Este contrato merece mención especial; no se halla regulado en el Código y ha sido objeto de leyes especiales; este impulso legislativo arranca de la Gran Guerra. Se comenzó reservando al empleado privado llamado a las armas el empleo que desempeñaba. (Decreto-ley de 1.º de Mayo de 1916, n. 490.)

Se introducía, pues, de este modo la estabilidad del empleo privado y se ponía freno al arbitrio ilimitado del principal para romper la relación justificando tal ruptura con la imposibilidad del empleado de desempeñar su empleo. Se aseguró también al empleado el percibo de una pensión, no obstante el no desempeñar su empleo, durante el tiempo del servicio militar y se instituyeron comisiones arbitrales para decidir las cuestiones que pudiesen derivar. (Decreto-ley citado.) Luego se concedió a todos los empleados indistintamente un congruo aumento de la retribución en vista de la variación de las condiciones económicas, imponiendo a los principales la obligación de satisfacer indemnizaciones especiales para compensar el encarecimiento de la vida, por analogía con lo que el Estado hacía con los propios funcionarios y empleados. (Decreto-ley de 2 de Septiembre de 1917, n. 1.448; 10 de Marzo de 1918, n. 349; 24 de Noviembre de 1918, n. 1.773.) En estas circunstancias, se fijaron términos

(1) Toda esta materia es objeto de vivas discusiones e incertidumbres; Barassi, *Se e quando lo sciopero sie forza maggiore ai sensi dell'articolo 1.226, C. c.* (Baudry-Lacantinerie *Locazione*, II, 2, páginas 455 y siguientes); Carnelutti, *Il diritto di sciopero e il contratto di lavoro* (*Riv. dir. comm.*, 1907, I, páginas 87 y siguientes); De Angelis, *Lo sciopero nel dir. civ.* (Filang., 1919, páginas 113 y siguientes); Venzi en Pacifici, *Ist.* V, página 406, ns. mm., Hamelet, *La grève*, París, 1903; Pic, *De la rupture ou de la suspension d'execution du contrat de travail par l'effet de greves ouvriers* (*Rev. tr. de Dr. civ.*, 1905, páginas 1 y siguientes); Zeulcanu, *Des effets de la grève ouvriere sur le contrat de travail*, París, 1907.

al licenciamiento, estableciéndose que cuando el principal no los respetase debería abonar una indemnización al empleado; la cuantía de la indemnización se fijaba también en la ley.

Finalmente, después de todas estas disposiciones esporádicas y preparatorias, toda la relación fué regulada de modo permanente, primero por el Decreto-ley de 9 de Febrero de 1919, número 112, y ahora por el Decreto-ley de 13 de Noviembre de 1924, núm. 1.825, que reproduciendo en parte y en parte modificando el anterior, constituye la vigente disciplina de la relación.

Según la definición que contiene la ley (art. 1.º), el contrato de empleo privado «es aquel por el cual una sociedad o un particular gestores de una hacienda, emplean en servicio de la hacienda misma, generalmente por tiempo indeterminado, la actividad profesional del otro contrayente en funciones de colaboración burocrática o técnica, excluyendo aquellas prestaciones de mano de obra».

El principio fundamental en que se inspira la nueva ley, es el de la estabilidad del empleo privado que liga a una y otra parte por todo el tiempo convenido o por tiempo indeterminado, en tanto no intervenga un despido dentro de los términos prescritos. La ruptura de la relación no es posible sin justa causa y ésta se caracteriza por ser una falta tan grave que no consienta la prosecución, siquiera sea provisional de la relación (art. 9).

Para asegurar este principio se dictan normas especiales y se establecen determinadas garantías que afectan especialmente al principal, la ley acentúa (y quizás demasiado) la protección del empleado frente al principal; en cambio, este último resulta escasamente protegido. Hay que distinguir entre contrato por tiempo fijo y contrato por tiempo indeterminado. En el contrato por *tiempo fijo* (la fijación del tiempo debe consignarse en el documento, y faltando su expresión se presume que el contrato es por tiempo indeterminado, art. 4), ni el principal puede licenciar a su dependiente, ni éste abandonar el trabajo sin incurrir en responsabilidad por los perjuicios causados. Expirado el término, cada parte queda desligada del contrato, sin que proceda abono de indemnización.

Pero existe un precepto (merecedor a nuestro juicio de censura) que sujeta el contrato por tiempo fijo a las normas propias del contrato por tiempo indeterminado (en el cual se abonan especiales indemnizaciones al empleado): el art. 1.º, párrafo 1.º declara aplicable las normas del contrato por tiempo indeterminado al contrato por tiempo fijo «cuando el establecimiento de un término resulte justificado por la especialidad de la relación y se haga para eludir las disposiciones del decreto» (1). Si el contrato se celebra por *tiempo indeterminado*, la cesación del mismo puede verificarse por voluntad de cada una de las partes, pero precisa un previo aviso para que aquéllas se puedan procurar nuevo empleo a otro dependiente (art. 9.º), y los términos varían de cuatro meses a quince días, según la calidad de la función (se distinguen tres categorías de empleados), la antigüedad del empleado (se distinguen según que lleven menos de cinco años de servicios, más de cinco o más de diez), y en cuanto al despido en su doble forma (artículos 10 y 14). Si el principal no efectúa el despido dentro de los términos legales, corresponde al empleado percibir una indemnización equivalente a la suma de los emolumentos que hubiere devengado durante el período del aviso previo (art. 10). Pero a más de esta indemnización que procede por la insolvencia de los terrenos y aun en el caso de haber sido éstos respetados, el principal debe siempre abonar una segunda indemnización correspondiente a la mitad de tantos meses de estipendio cuantos sean los años de servicio prestados (artículo 10) (2). Con esta indemnización se debe considerar li-

(1) Se ha temido que al establecer la indemnización por cesación del empleo, aun respetando los términos del despido se introdujese la costumbre de contratar siempre por tiempo determinado, renovando el contrato año por año; por otra parte, con la fórmula empleada en el artículo 1.º, párrafo 1.º, propia del contrato por tiempo fijo, ¿se podrá evitar la sospecha de que el término se haya fijado para eludir la ley? Nos parece que se hace excesiva violencia en la voluntad contractual.

(2) Constituye esto una innovación importante con respecto a la ley de 1919 que no reconocía dicha indemnización, pero también es cierto que representa una carga onerosa para el principal. Se comprendería que se hubieran otorgado plazos más largos para el despido; pero con la nueva indemnización se ha introducido como una especie de tasa para el

g
a
di
caso
ante
despi
emple
ducido
compe
Ru

quidado y resarcido completamente el daño producido por el despido. En el caso inverso, si es el empleado quien voluntariamente rompe la relación sin respetar los términos, debe abonar al principal una indemnización equivalente a la promesa de las dos citadas (no a la segunda), con facultad en el principal de retenerla de las sumas que debiera pagar al dependiente (art. 14). La ruptura de la relación sin aviso previo y sin indemnización se admite únicamente en el período de prueba, pero éste debe hallarse probado documentalmente y no exceder de cierta duración (tres a seis meses, según las categorías) (art. 4.º).

Se asegura además al empleado su puesto en el caso de ser llamado de nuevo a prestar servicio militar (el primer llamamiento a tal servicio resuelve el contrato), o en caso de accidente o enfermedad (por tres o seis meses) (art. 6.º) y percibe los emolumentos normales cuando la suspensión de los trabajos propios del empleo se deba a hecho del principal (art. 6.º); se le garantiza también un reposo anual mínimo de diez a treinta días (art. 7.º) y la expedición de un certificado acreditativo del servicio prestado y de las funciones en el mismo desempeñadas (art. 16). Le prohíbe en cambio al empleado el celebrar por cuenta propia o de terceros, negocios en concurrencia con su principal y el explotar durante la vigencia del contrato y aun después de resuelto éste, las noticias o informaciones concernientes a la hacienda en que ha trabajado (art. 8.º). A su vez el principal no puede mediante convenciones especiales restringir la ulterior actividad profesional de su empleado, después de haber cesado la relación contractual (art. 8.º). Todas estas disposiciones de la ley son inderogables, de modo que cualquier pacto contrario a ellas sería nulo a no ser que la convención o los usos particulares impliquen condiciones más favorables para el empleado (artículos 17 y 10).

La competencia para juzgar de las controversias nacidas del caso de licenciamiento. La explicación es la siguiente: con el sistema anterior el principal abonaba toda la indemnización aun efectuando e despido dentro de los términos legales para no tener en la hacienda un empleado licenciado ya y desprovisto de interés por ella. Por haber reducido los términos y la indemnización se atribuye al empleado como compensación, una segunda indemnización.

contrato de empleo privado corresponde—hasta un valor de 20 mil liras—a comisiones arbitrales, provinciales en primera instancia y a una comisión central en apelación (art. 18 y Real decreto de 2 de Diciembre de 1923, núm. 2.686); excediendo de dicho valor corresponde a los Tribunales ordinarios (I).

IV. *Arrendamiento de obra y contrato de empresa.*—En tanto en el arrendamiento de obras es la energía de trabajo lo que se toma en consideración por las partes, ya se calcule la merced por tiempo o por unidad de trabajo, en el arrendamiento de obra se toma en consideración el resultado final del trabajo sin tener en cuenta el tiempo empleado o la energía consumida para producirlo. Empresa, en su más amplio concepto, es toda actividad productora de una persona tendente a la obtención de una utilidad económica y consistente en la transformación de una cosa o en la realización de una obra determinada. Contrato de empresa es aquel por cuya virtud una persona (*conductor operis*) se obliga frente a otra (comitente, *locator operis*) a efectuar una obra determinada y la otra a pagar un precio determinado. No es que una persona efectúe singulares actos de trabajo en servicio de otra, como ocurre en el contrato de trabajo: el empresario los realiza con vista a un resultado final que pasa a ser propiedad del comitente. De aquí resulta otra diferencia notable: en este contrato el trabajador no depende del *locator operis*, ni se da una ingerencia de éste en el trabajo de aquél.

Sería un error creer que sólo a obras de una cierta importancia se aplique el contrato de empresa. El uso frecuente de designar con el nombre de empresarios a los industriales y capitalistas que tienen en su dependencia numerosos obreros e instalaciones más o menos conspicuas, no impide que se repunte también contrato de empresa aquel en cuya virtud un solo operario

(3) Literatura monográfica: Falletti, *Il contratto di impiego privato*, Milán, 1920; Peretti-Griva, *Il contratto di impiego privato*, Milán, 1920. Precedentes legislativos y doctrinales: Cogliolo, *Il contratto di impiego (Scritti vari*, I, páginas 331 y siguientes); *Idee direttive per il contratto di impiego (ib. II*, páginas 96 y siguientes); Montessori, *Il progetto di legge sul contratto de impiego privato (Riv. dir. comm.*, 1916, I, páginas 112 y siguientes).

asume el encargo de realizar una obra contra un precio determinado. Por otra parte, es infinitamente variado el género de obras que pueden ser objeto del contrato de empresa (construcción o reparación de un edificio, apertura de una zanja o de una calle, la pintura de un cuadro, el transporte de cosas, la confección de un traje, la organización de un espectáculo público). Sin embargo, dos especies de empresa son singularmente importantes, y a ellas se refiere principalmente el Código: el transporte de cosas o de personas por tierra o por agua y la empresa consistente en la entrega de un edificio o de una cosa mueble (art. 1.627, números 2 y 3) (1).

1. *Contrato de empresa (entreprise, marché; Werkvertrag)*. Por este contrato una persona (empresario) asume la obligación de realizar una cierta obra por encargo de otra (comitente) y ésta se obliga a abonarle un precio calculado proporcionalmente a la importancia de la obra. Ahora bien, cuando la obra consiste en la construcción o en la transformación de una cosa hay que distinguir dos casos diversos, según se pacte que el empresario suministre solamente su trabajo y su actividad industrial o que suministre también la materia (art. 1.634). Y la distinción es importante, no sólo en lo que se refiere a los efectos del perecimiento en las obligaciones recíprocas de ambas partes, sino también en cuanto a la estructuración jurídica de la relación, en el segundo caso, por la materia suministrada se dan elementos propios de la compraventa, si bien está sujeto a la misma disciplina que el primero. Dos hipótesis diversas hay que distinguir en cuanto a la determinación del precio, por lo que habrá que considerar dos especies distintas de empresa: o el precio es determinado (por regla general sobre la base de un presupuesto) con relación a la obra acabada, fijándose una suma, a *forfait*, un precio alzado y el constructor no tendrá derecho a aumentos o suplementos, aun cuando haya gastado en ella más de lo previsto; o se calcula aquél de modo aproximado, con reserva de ulteriores

(1) Lepage, *Traité des devis et des marchés*, París, 1809; Vita-Levi, *Della locazione di opere e degli appalti*, Torino, 1876; *Appalti* (en *Dig. it.*); Felici, *Appalto* (en *Diz. prat. di dir. priv.*).

variaciones en la obra y sobre la base de tarifas de precios de los materiales que se empleen (*empresa a medida, marché sur devis*) y la remuneración final debida al contratista resultará del valor de la obra, según la cantidad de trabajo y de los materiales empleados en ella.

A. *Obligaciones del empresario o contratista.*—Este debe realizar la obra según el plano preestablecido sin que pueda introducir variaciones en el mismo. Debe realizarla por sí o por sus dependientes y es responsable de lo hecho por éstos (artículo 1.644), los cuales no se hallan vinculados con el comitente por ninguna relación jurídica. Para que esto ocurra, precisa que éstos hayan contratado directamente con el comitente; el Código declara sujetos a las normas del contrato de empresa a los albañiles, herreros y demás obreros que hayan contratado directamente y a precio fijo, reputándolos contratistas por la parte de trabajo que ejecutan (art. 1.646). El contrato, aun cuando se apoya principalmente en las condiciones técnicas y personales del empresario o contratista, no tiene un carácter rigurosamente personal; por tanto, no mediando un pacto contrario, no puede impedirse la subempresa total o parcial que respete la primitiva relación.

b) Cuando la obra consiste en la construcción o transformación de una cosa y el pacto lo imponga, debe suministrar la materia, que ha de ser de la calidad pactada, y en todo caso, de buena calidad. Y como antes de entregar la cosa al comitente el contrato no puede considerarse ejecutado, el peligro del perecimiento de aquélla corre a cargo del contratista o empresario, el cual vendrá obligado a entregar otra, si la primitiva perezca (artículo 1.635). Se aplica, pues, en orden a la materia y al trabajo el principio *res perit, domino* que no deja de aplicarse sino cuando el comitente incurre en mora en recibirla. El mismo principio se aplica en el caso inverso, esto es, en el caso de que la materia sea suministrada por el comitente y el obrero aplique solamente su trabajo o industria; el perecimiento corre entonces a cargo del comitente sólo en lo que a la materia se refiere (art. 1.636), y a cargo del obrero o artífice, por lo que atañe al trabajo, del cual, en tal caso no podrá ser pagado (art. 1.637): la condición para

la aplicación de este principio es que el perecimiento ocurre antes de la entrega y salvo los casos de mora en recibirla o verificarla por parte del comitente o de culpa del obrero o artífice o de perecimiento debido a un vicio de la materia.

c) Debe realizar la obra y entregarla dentro del término establecido, respondiendo de los perjuicios que deriven del incumplimiento de tal obligación. Debe también comenzar la obra a su debido tiempo para terminarla en el término convenido; de esto se deduce el derecho del comitente a resolver el contrato sin subyacer a las obligaciones establecidas en el art. 1.641, cuando la obra se haya comenzado con tal retardo que sea probable su no ejecución dentro del término pactado.

d) Finalmente, está obligado a garantizar la obra contra todos los vicios o defectos que deriven de una ejecución imperfecta o de mala calidad de los materiales cuando sea él quien los suministre. Este es el objeto del *derecho de verificación* que se concede al comitente y que se ejercita en el momento de la entrega o antes. Puede recaer la garantía sobre la obra acabada o sobre sus partes; en este último caso cuando se trate de trabajo de varios precios o de precios por pieza o medida, se presume hecha por todas las partes entregadas si el comitente paga al obrero en proporción al trabajo realizado (art. 1.638). Efectuada sin contestación la obra, hay aprobación de la misma y ningún vicio (a no ser que se hubiere ocultado dolosamente), puede hacerse valer por el comitente. En cambio, éste tiene la facultad de rechazar la obra cuando en el momento de la entrega resulte defectuosa o no corresponda a lo preestablecido, o de pedir una reducción proporcional del precio.

Una disposición excepcional rige, sin embargo, para las contrataciones que tienen por objeto la construcción de un edificio o de otra obra de cierta importancia; la ley, al tutelar el interés privado o público (por el peligro a que están expuestos los ciudadanos por construcciones defectuosas) impone al empresario o arquitecto, durante un decenio, a contar desde el día en que fué realizada la obra, la responsabilidad derivada de la ruina total o parcial de ella o del peligro de la ruina, siempre que aquélla o éste procedan de defecto en la construcción o de vicio del suelo.

Se trata de una responsabilidad solidaria que no puede excluirse con la prueba, con la aprobación ni por pacto expreso. Da lugar —aparte las responsabilidades penales y civiles frente a terceros perjudicados en su persona o en sus bienes— al derecho a obtener una indemnización en favor del comitente que pueda exigir todo el valor de la cosa y el perjuicio que su pérdida ocasione o la reparación de la misma y la eliminación de las causas por las cuales la obra amenaza ruina. Pero la acción no es ejercitable sino dentro de un bienio, a contar desde el día en que la ruina se produjo o el peligro se manifestó (art. 1.639) (1).

B. Obligaciones del comitente

a) La primera de éstas es la de *pagar el precio de la obra* en la cuantía y en el tiempo convenidos. Este precio es debido en razón de la cantidad de trabajo producido si la contrata es por pieza o medida, o en un tanto fijo si la contrata es a *forfait*. En este último caso las variaciones de los salarios o del coste de los materiales no influyen en el precio fijado; por tanto, cuando la obra haya sido ejecutada de conformidad con un plano preestablecido de común acuerdo con el comitente, ni éste puede solicitar disminución en el precio ni el contratista pedir aumento (artículo 1.640). Tampoco por variaciones o adiciones introducidas en el plano puede exigir aumento de precio si tales modificaciones no fueron aprobadas por escrito conviniéndose al mismo tiempo el precio con el comitente (art. 1.640) (2).

(1) Frémy-Ligneville, *Traité de la législ. des bâtiments et construction*, 1848; Masselin, *Jurispr. et traité prat. sur la responsabilité des architectes*, 1876.

(2) Esta norma hay que interpretarla y aplicarla sin demasiado vigor. El principio del enriquecimiento injusto, la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, la equidad en general imponen la necesidad de tener en cuenta en favor del contratista, los aumentos de los precios imprevistos y extraordinarios, las modificaciones que aumenten de modo considerable la entidad de la obra, etc.

Como ya indicamos en otra parte, durante la Gran Guerra y a consecuencia de la enorme perturbación de los mercados, hubo un reconocimiento legislativo parcial de tal principio, admitiéndose la excesiva one-

El precio es debido a quien asume la empresa. Sin embargo, los albañiles, herreros y en general cualquiera clase de obrero empleado en la ejecución de la obra y dependiente del contratista—aunque no se halla en relación jurídica directa con el comitente—tienen una acción contra éste además de la que les es concedida contra el contratista para exigir el pago de sus jornales, pero solamente en los límites del débito del comitente frente al contratista en el momento en que aquéllos hacen la reclamación (art. 1.645). Es, pues, una acción especial distinta de la subrogatoria a que se refiere el art. 1.234 y que se otorga para proteger más eficazmente el derecho de aquel que incorporó en la cosa ajena el propio trabajo (véase el art. 451).

b) El comitente debe *suministrar la materia* si no se pactó que la suministrase la otra parte. La materia debe ser idónea y de buena calidad. Si fuere defectuosa y la obra pereciere, no sólo corre a su cargo tal perecimiento (como en el caso de que la materia empleada sea buena), sino que éste no le exime de pagar al contratista el precio (art. 1.637).

c) Finalmente, está obligado a *recibir la obra* terminada y a comprobarla en virtud del derecho que corresponde a la otra parte de librarse de ulteriores responsabilidades y de percibir el precio convenido. La mora del comitente en recibir produce, como se ha visto ya, desplazamiento del *interitus rei*.

Fin del contrato.—Además del incumplimiento de las obligaciones de una y otra parte y del perecimiento de la cosa (cuando éste no haga subsistir en el empresario la obligación de

rosidad de la prestación como causa resolutoria de los contratos: en la práctica se optó por preferir la modificación de los precios, conveniéndose congruos aumentos que restablecieran el equilibrio de las prestaciones. Constituye una excepción y una violencia hecha a los principios del derecho contractual el Decreto de 20 de Junio de 1915, núm. 890, que en orden a los contratos de obras o suministros con la administración pública declaró inadmisibles las demandas de resolución dejando a la libre apreciación de la administración (juno de los contratantes!) el estimar las cláusulas y pactos que no fueran ejecutables por causa de la guerra. Cogliolo, *Gli appalti pubblici e la guerra Dir. comm.*, 1915, página 434; 1917, pág. 554.

realizar la obra por segunda vez) resuelven el contrato de empresa dos causas especiales.

a) Por la *muerte del empresario*, del artesano, del arquitecto (art. 1.642), ya que la relación se funda principalmente en la confianza que en estas personas deposita el comitente y en la valoración de sus cualidades técnicas y personales. Se resuelve de pleno derecho y no a instancias del comitente, el cual viene obligado, por evitar el indebido enriquecimiento, a pagar a los herederos proporcionalmente al precio fijado en el contrato, el importe de los trabajos realizados y de los materiales empleados o adquiridos para su empleo, siempre que unos y otros puedan serle útiles para la prosecución de la obra (art. 1.643).

b) Por *resolución unilateral del comitente*: la ley concede a éste la facultad de resolver a su arbitrio el contrato y de detener su ejecución, aun cuando ésta haya comenzado (art. 1.641). Esta disposición (que se aplica a toda suerte de contratos, no sólo a las que tengan por objeto la construcción de edificios) tiene dentro de la teoría general de los contratos carácter excepcional; pero se explica y justifica por el interés que el comitente puede tener por causas sobrevenidas (alteración de las condiciones económicas, adquisición de la obra por otra vía, etc.) en no recibir la obra que fué encomendada; la posible arbitrariedad de la resolución unilateral es eliminada por la obligación que la ley le impone de indemnizar al empresario por todas las obras realizadas, así como también por las ganancias que habría podido obtener de tal empresa.

2. *Contrato de transporte* (1).—Puede definirse como aquel por cuya virtud el propietario o poseedor de un coche, de una

(1) Levi, *Il contratto di trasporto*, Bologna, 1883; Berlingieri, *Del contratto di trasporto* (en *Comm. cod. comm.*, Turín, 1889; Bruschetti, *Contratto di trasporto* (en *Comm. cod. comm.*, de Vallardi, Milán, volumen IV, páginas 211 y siguientes); Marchesini, *Il contratto di trasporto delle merci per ferrovia*, Milán; Gasca, *Codice ferroviario*, Milán, 1887; Malgeri, *Il contratto di trasporto terrestre di cose e di persone*, Milán, 1913; Grassi, *Del contratto di trasporto*, Turín, 1914; Asquini, *Il contratto di trasporto terrestre di persone*, Padua, 1915. Sobre los transportes cumulativos: Valeri, *Trasporti cumulativi*, Milán, 1913; Brunetti, *Lineameut gen. del trasporto cumul. marit* (*Dir. comm.*, 1916, I, páginas 121 y siguientes).

navè, o el comisionista de transportes (agentes de emigración, cochero) se obliga a efectuar el transporte de cosas o personas de un lugar a otro, por una determinada compensación (flete, porte, precio) que paga el que hace el encargo (remitente, viajero). La disciplina de esta relación, que por efecto del intenso tráfico y de la compleja organización de los medios y empresas de transporte, constituye uno de los más extensos campos de las industrias mercantiles, es objeto casi exclusivo del Derecho mercantil; tal relación está casuísticamente regulada por preceptos aislados del Código de Comercio en lo referente al transporte de cosas por tierra (*contrato de transporte*, artículos 388-416), al transporte de cosas por vía acuática (*contrato de fletamento*, artículos 547-581), al transporte de personas por vía acuática (*contrato de pasaje*, artículos 582-589); por leyes y convenios ferroviarios (ley de 27 de Abril de 1885, núm. 3.048; ley de 22 de Abril de 1905, núm. 137; Real decreto-ley de 12 de Noviembre de 1921, núm. 1.585, etc.) en lo que se refiere al transporte de cosas o personas por ferrocarril. Las normas acogidas en el Código civil (artículos 1.629-1.633) se reducen a unos cuantos principios generales que apenas diseñan las líneas fundamentales de la institución, si bien establecen la distinción entre el contrato civil y el contrato mercantil de transporte. La cualidad de mercantil se adquiere por el contrato cuando éste se ejecuta como una empresa mercantil o cuando lo ejecuta un comerciante.

Por lo demás, prescindiendo de algunas diferencias, el contrato de transporte no difiere de otras formas del arrendamiento de obra, especialmente de la responsabilidad que afecta al porteador apenas éste recibe las cosas que se han de transportar y de la aplicación a esta responsabilidad de las normas del depósito (art. 1.629) no deriva que el contrato que estudiamos tenga, como este último, carácter de contrato real (en el sentido romano), ya que las obligaciones recíprocas surgen antes de la entrega por efecto de la misma convención.

tes); Asquini, *I trasporti cumulativi di persone* (Studi per Marghieri, páginas 247 y siguientes).

A. Obligaciones del porteador

a) Debe recibir las cosas en el vagón o en la nave en el lugar y en el tiempo convenidos, y transportarlas y entregarlas al destinatario, que puede ser el mismo remitente o un tercero, en el lugar y término fijados. El retraso en efectuar la entrega al consignatario le hace responsable de los daños causados al cargador o remitente a no ser que tal retraso derive de un hecho que no sea imputable al porteador (1).

b) El recibo de las cosas, el transporte y la entrega al consignatario pueden hacerse personalmente por el porteador o valiéndose total o parcialmente de otros porteadores; pero aun en este último caso el primer porteador es el que responde frente al cargador, y responde por sus dependientes y por los sucesivos porteadores y por toda persona a quien encomiende la ejecución del transporte (Código de Comercio, art. 398).

c) Está obligado a la custodia y conservación de las cosas que le son entregadas y responde tanto del perecimiento como de los daños y averías de las mismas durante todo el tiempo que las tiene en su custodia. Esta comienza antes de ser las cosas recibidas en el vagón o en la nave; se inicia en el momento en que son entregadas al porteador o a sus dependientes en el puerto o en el domicilio de aquél para ser colocadas en la nave o en el vagón (art. 1.630). La responsabilidad que se origina según el art. 1.629 es la misma que la ley (artículos 1.866 1.868) establece a cargo de los pasajeros; de aquí la consecuencia de que el porteador responda de los hurtos. La responsabilidad se extiende al perecimiento, deterioro y averías, pero no se funda en una

(1) Si se trata del transporte de personas la responsabilidad del porteador es muy grave y tal cuestión agita a la doctrina y a la jurisprudencia que se manifiestan por la teoría de la contractualidad o por la de la extracontractualidad. La primera es la prevalente, estimándose que la responsabilidad del porteador nace del contrato de transporte en cuanto implica la obligación de transportar incólume al viajero a su destino. Un estudio completo de la materia puede verse en Asquini, *La resp. del vettore per infortunio del viaggiatore* (*Riv. dir. comm.*, 1919; II, páginas 350 y siguientes).

presunción de culpa. El porteador puede eludirla probando que el perecimiento o avería de las mercancías se debe a caso fortuito o fuerza mayor (art. 1.631) o a un hecho imputable al cargador (Código de Comercio, art. 1.400) (1).

a) Deben, finalmente, los empresarios de transportes terrestres o por vía acuática, para la más rápida y segura investigación de su responsabilidad, llevar un registro del dinero y de los efectos que reciben para su transporte (art. 1.632); respecto a otras obligaciones están sujetos a especiales normas (art. 1.633).

B. *Obligaciones del cargador o remitente*

a) Debe pagar el precio del transporte en proporción a la distancia o abonar la suma global convenida antes de comenzar el viaje o a la recepción de las cosas por el porteador o a la en-

(1) La ley (art. 416 del Código de Comercio) no consiente el estipular cláusulas que excluyan o limiten en los transportes ferroviarios las obligaciones y responsabilidades establecidas por la ley misma declarándolas nulas y de ningún efecto; las admite, sin embargo, en cuanto a la limitación de la responsabilidad corresponde una disminución en el precio de transporte establecido en las tarifas ordinarias.

Durante la guerra hubo una atenuación de las responsabilidades ferroviarias por el Real decreto de 15 de Abril de 1915, núm. 672, el cual autorizó a la dirección de los ferrocarriles a suspender o limitar los transportes de mercancías para el público y para aceptarlas solamente a riesgo y peligro del cargador.

Sin embargo, de este precepto no derivaba la exoneración de responsabilidad del porteador en los casos de dolo o culpa grave del mismo; según algunos se sentaba una presunción *juris tantum* de responsabilidad de las empresas ferroviarias, presunciones que caían probando el remitente el dolo o la culpa del porteador; según otros y esta es también nuestra opinión, el precepto citado establecía una presunción de nexo causal entre el daño y las condiciones anormales del tráfico durante la guerra, presunción *juris tantum* que sería excluida por la prueba contraria dada por el cargador de la culpa grave o leve del porteador. Por tanto, según esta última interpretación, la nueva norma se limita a desplazar la carga de la prueba, imponiendo al remitente (o al destinatario) la obligación de probar la culpa de la Empresa porteadora mientras que en el derecho normal (art. 400 del Código de Comercio, tarifa 130) corría a cargo de dicha Empresa la causa de la fuerza mayor o del caso fortuito.

trega de las mercancías a su destinatario según lo pactado. Está obligado también a pagarlo cuando el transporte no haya podido efectuarse total o parcialmente por un hecho imputable al cargador; no cuando la inejecución del contrato sea debida a un hecho del porteador o a un hecho extraño no imputable a uno ni a otro. A más del flete o porte se deben los gastos hechos para la conservación de la cosa. El crédito correspondiente se halla garantizado por un privilegio especial sobre los objetos transportados (Código de Comercio, art. 1.958, núm. 9, y artículo 412).

b) Está obligado el remitente a entregar las cosas en buen estado y protegidas convenientemente contra los riesgos de las operaciones de carga y descarga y los de los inherentes al viaje. La inobservancia de esta obligación puede reducir o eliminar totalmente la responsabilidad del porteador (Código de Comercio, artículos 393, 399).

c) Finalmente, está obligado a indicar con exactitud la persona del destinatario y el lugar en donde deben ser entregadas las cosas y accidentalmente la naturaleza y valor de los bultos o paquetes que contienen los objetos cuando éstos sean deteriorables o preciosos (Código de Comercio, artículos 401, 404, 406, 498) (1).

(1) NOTA DEL TRADUCTOR.—Tan deficiente como el Código italiano es el nuestro en orden a la regulación de las numerosas variedades del arrendamiento. Todas las críticas que el autor aplica a aquél, pueden tenerse aquí por reproducidas, si bien hemos de señalar que las relaciones entre patronos y obreros están reguladas en nuestra legislación por un Código especial: el de Trabajo, complementado por numerosas disposiciones y que en nuestro Código civil carecen de regulación los contratos agrícolas — en la técnica de Ruggiero — a los que sólo dedica un artículo, el 1.579.

Todas las deficiencias en la regulación de este contrato de tanta trascendencia social tienen como causa aquella que señaló muy agudamente don Augusto Comas al discutirse el Proyecto de Código de 1882: para hacer un Código individualista era ya muy tarde y para inspirarse en el sentido social era demasiado pronto.

Dice nuestro Código (art. 1.542) que el arrendamiento puede ser de cosas o de obras o de servicios. Estudiemos estas tres modalidades del contrato.

Arrendamiento de cosas.—Definido casi con iguales palabras por los Códigos italiano (art. 1.569) y español (art. 1.543) hace el autor el examen de los elementos que integran, no significando la gran trascenden-

cia de la determinación del tiempo, pues si bien el Código italiano fija una limitación en la duración de los arrendamientos de inmuebles, al omitirla el español, había de exigir ese requisito, pues indeterminado el tiempo y pudiendo ser, por tanto, el arrendamiento perpetuo, en nada se diferenciaría, salvo en la intención de las partes, del censo enfiteútico (*Sentencia* de 11 de Febrero de 1908) cuando aquél fuera de inmuebles.

I.—ELEMENTOS ESENCIALES

a) *Consentimiento*.—Conformes las partes en la cosa, cuyo uso se transmite en la duración del uso y en el precio se formaliza el contrato. ¿Nace de él un derecho real? Teóricamente y a la vista de nuestro Código hay que contestar negativamente. Quizás sin un fundamento serio, pues no hay ninguna nota diferencial verdadera entre arrendamiento y usufructo, por ejemplo, capaz de justificar el carácter real de este derecho y el personal de aquél; y al menos prácticamente hay que admitir que el arrendamiento de inmuebles inscrito en el Registro (art. 2.º de la ley Hipotecaria, núm. 5.º) produce efectos de derecho real y por tal lo tienen Manresa, Sánchez Román, Clemente de Diego y Valverde, si bien no deben olvidarse los peculiares efectos que la inscripción hace surgir de derechos personales para terceros determinados además de los que nacen para el deudor, sin que por ello se modifique la naturaleza del derecho inscrito (Wieland).

La capacidad para prestar el consentimiento, exigida por ambos Códigos, es análoga, mas la limitación que surge en los arrendamientos por más de seis años (Código civil español, art. 1.548) es de nueve años en el Derecho italiano y como consecuencia de la limitación que tienen para realizar actos de administración extraordinaria determinadas personas.

b) *Cosa*.—Pueden ser objeto de este contrato todas, salvo las que se consumen por el uso (art. 1.545 del Código civil español) dando lugar en los inmuebles al contrato llamado colonato, si son rústicos, o inquilinato, si son urbanos; a los muebles sólo se refieren ambos Códigos (artículos 1.607 del italiano y 1.582 del español) en el caso de que se arrienden con una casa como menaje de la misma. En cuanto a duración del disfrute, el Código italiano (art. 1.571) fija un término máximo para el de los inmuebles, de treinta años, la vida de un inquilino y dos años más, o cien años, según los casos; nuestro Código no lo exige, sólo requiere que el plazo sea determinado (art. 1.543).

c) *Precio*.—Sólo exige nuestro Código que sea cierto (1.543), pudiendo ser en dinero o en frutos, o en mejoras o en servicios (*Sent.* de 12 de Octubre de 1905), o en el goce de otra cosa que el arrendatario se compromete a entregar a tal fin al arrendador (*Sent.* de 22 de Junio de 1904).

II.—EFECTOS DEL CONTRATO

A. *Obligaciones del arrendador*.—Determinadas en el art. 1.554 del Código civil español, concuerdan con las fijadas en el 1.575 del Código italiano.

a) *La entrega* de la cosa ha de hacerse con todas sus accesiones y en buen estado.

b) *Debe conservar la cosa en buen uso* realizando las reparaciones que la cosa necesite y debiendo tolerarlas el arrendatario y, si éstas determi-

naran una disminución del disfrute que exceda de cuarenta días (veinte en el Código italiano), da lugar a una reducción de la renta en proporción al tiempo de duración y a la parte de finca de que se le priva y aun la rescisión del contrato si queda inhabitable la parte destinada a habitación del conductor (artículos 1.580 del Código civil italiano y 1.558 del Código civil español). Responde de los vicios de la cosa (1.553 del Código civil español y 1.577 del italiano).

c) *Mantener al arrendatario en el goce pacífico del arrendamiento* por el tiempo del contrato, respondiendo de las perturbaciones que sufra y no sean de nuevo hecho (artículos 1.581 del Código civil italiano y 1.560 del Código civil español); y

d) Una vez terminado el contrato, *a pagar las mejoras útiles y voluntarias* hechas por el arrendatario (art. 1.573 del Código civil español).

B. *Obligaciones del arrendatario.*—Concuerdan los artículos 1.583 del Código italiano y 1.555 del Código español y ambos fijan las siguientes:

a) *Pago del precio*, el cual ha de satisfacerse en el lugar y tiempo convenido, y en su defecto se estará en cuanto al tiempo a la costumbre de la tierra, y en cuanto al lugar, a lo establecido en el art. 1.171 (art. 1.574 del Código civil español).

b) *Usar de la cosa como un diligente padre de familia*, no pudiendo dejar de usarla (*Sent.* de 22 de Junio de 1920) ni alterar el uso pactado o que se infiera de su naturaleza, debiendo poner en conocimiento del propietario toda usurpación o novedad dañosa y la necesidad de reparación, respondiendo de los daños y perjuicios que por su negligencia se ocasionen (artículos 1.559 del Código civil español y 1.577 del Código civil italiano). Nuestro Código no regula como caso de especial responsabilidad, el del arrendatario por incendio de la cosa arrendada (artículos 1.589 y 1.590 del Código civil italiano) que se regirá por las normas generales. No entraña mal uso de la cosa el subarrendarla a otro cuando no le esté prohibido expresamente (art. 1.551 del Código civil español y 1.573 del italiano), creando una relación directa entre arrendador y subarrendatario, por la que éste está obligado con aquél por los actos que se refieran al uso y conservación de la cosa (1.551) y por el importe del precio del subarriendo que se halle debiendo al tiempo del requerimiento (1.574 del Código civil italiano y 1.552 del Código civil español). Paralelo al subarriendo está la cesión del arrendamiento, no regulada en nuestro Código, por lo cual ha de regirse por la cesión de deudas, requiriéndose para que tenga lugar autorización expresa del arrendador. c) *Devolver la finca al concluir el arriendo*, tal como la recibió (art. 1.561), presumiéndose la recibió en buen estado (artículos 1.562 del Código civil español y 1.586 del Código civil italiano), respondiendo del deterioro o pérdida que tuviere la cosa arrendada, ya sea por actos propios, ya por los de personas de su casa, a no ser que pruebe haberse ocasionado sin culpa suya (artículos 1.563 — concordante con el 1.588 del Código civil italiano — y 1.564 del Código civil español); y d) *Tiene también el arrendatario que pagar los gastos de la escritura del contrato* (art. 1.555 del Código civil español).

III.—FIN DEL ARRENDAMIENTO

1. *Por incumplimiento de sus obligaciones* podrán pedir la rescisión del contrato y la indemnización de daños y perjuicios, o esto último solamente si optan por la subsistencia (art. 1.556 del Código civil español y 1.595 del Código civil italiano).

2. *Por perecimiento de la cosa.* Sólo regulado en nuestro Código civil (art. 1.568) el perecimiento total, declarando aplicables las reglas de los artículos 1.182 y 1.183 (la última edición del Código y la Colección legislativa añaden en este artículo como aplicables los artículos 1.101 y 1.124).

3. *Por cumplimiento del término,* artículos 1.565 del Código civil español y 1.591 del Código civil italiano, si bien puede darse tácita reconducción por disfrute de la cosa por el arrendatario, con aquiescencia del arrendador, por un plazo determinado, salvo que haya precedido requerimiento (art. 1.566 del Código civil español y 1.592 y 1.593 del Código civil italiano). El contrato no se prorroga naciendo una relación jurídica nueva (Sentencia de 20 de Noviembre de 1909) por un plazo legal (artículos 1.577 y 1.581 del Código civil español y 1.622 y 1.608 del Código civil italiano), resolviéndose las obligaciones de garantía prestadas para el contrato primitivo (art. 1.567 del Código civil español).

4. *Por resolución del derecho del constituyente;* así los arrendamientos pactados por el usufructuario que se extinguen al terminar el usufructo (art. 480 del Código civil español). y

5. *Por voluntad del adquirente de cosa arrendada,* que no lo sea con pacto de retraer (art. 1.572) y en caso de arrendamiento no inscrito (artículo 1.571 del Código civil español), cuya doctrina no concuerda con la del Código civil italiano (artículos 1.597 a 1.599 y 1.601), que otorga al arrendamiento eficacia frente al adquirente en todo caso y salvo pacto en contrario.

No son causas de extinción necesaria del contrato ni la muerte de uno de los contratantes ni la necesidad de ocupar el arrendador las cosas arrendadas, aun sin los preceptos expresos del Código italiano (artículos 1.596 y 1.612 y 1.613), que faltan en nuestro Código.

Disposiciones especiales de nuestro Código referentes a arrendamientos de predios rústicos o urbanos. a) *Arrendamiento de predios rústicos.* - Se refieren a la rebaja de la renta en caso de pérdida de la mitad de los frutos por casos fortuitos extraordinarios, salvo pacto en contrario (art. 1.575 del Código civil español y artículos 1.617-1.621 del Código civil italiano), que no alcanza al caso de que se dé cuando los frutos estén separados de su raíz o tronco (art. 1.576); al plazo de duración de los arrendamientos, cuando no se pactó (artículos 1.577 del Código civil español y 1.622 del Código civil italiano), y a las relaciones entre el arrendatario entrante y el saliente (artículos 1.578 del Código civil español y 1.625-1.626 del Código civil italiano). Además, es importantísimo sobre esta materia el Real decreto ley de 21 de Noviembre de 1929, que modifica el Código civil en cuanto a arrendamiento de predios agrícolas, estableciendo: la facultad de obtener la anulación del contrato cuando fuese abusiva la renta (art. 4.º); un plazo mínimo de duración (art. 8.º); la prórroga por una vez a voluntad del arrendatario (art. 9.º); tácita reconducción en la prórroga por igual plazo (art. 10); respeto por el adquirente de los contratos subsistentes en el acto de la compra (art. 11); reducción de renta si el arrendador no hiciere las reparaciones necesarias (art. 14); prohibición del subarriendo sin autorización expresa en el contrato (art. 20); necesidad de constar por escrito y ser inscrito el contrato en el Registro de arrendamientos para que surta efectos (art. 19); contiene, además, normas sobre el alcance de la disposición (art. 3.º), nulidad de ciertos pactos (artículos 5.º, 6.º, 7.º, 20 y 22), facultades y obligaciones del arrendatario (artículos 12 y 13), mejoras (15, 16, 17 y 18) y continuación del arrendamiento por la viuda e hijos del arrendatario, con ciertas condiciones (art. 21).

b) *Arrendamientos de predios urbanos.*—Se refiere a reparaciones

(art. 1.580); plazo legal de duración, cuando no se pactó en el contrato (artículos 1.581 del Código civil español y 1.608 del Código civil italiano) y al plazo de duración del arrendamiento de muebles con una casa-habitación o tienda (art. 1.582). También estas disposiciones han de ser complementadas con las disposiciones especiales, determinadas por la escasez de viviendas, iniciadas por el Real decreto de 21 de Junio de 1920 estableciendo la prórroga forzosa en beneficio del arrendatario de los contratos de arrendamiento de casas de habitación y establecimientos mercantiles e industriales en poblaciones de un censo determinado y hoy regidos por el Real decreto de 21 de Diciembre de 1925, prorrogado y modificado por los Reales decretos de 14 de Diciembre de 1928 y 4 de Diciembre de 1928

Contratos agrícolas.—Todo el contenido de nuestro Código civil con referencia a los contratos afines al arrendamiento, que el autor señala con el nombre de contratos agrícolas, queda reducido al peregrino y sincero art. 1.579, que dice: «El arrendamiento por aparcería de tierra de labor, ganados de cría o establecimientos fabriles e industriales se regirá por las disposiciones relativas al contrato de sociedad y por las estipulaciones de las partes, y, en su defecto, por la costumbre de la tierra». Peregrina es esta disposición, por comenzar hablando de arrendamiento y referir su régimen al contrato de sociedad, y sincera por mostrar las vacilaciones y dudas que existen en legislaciones y tratadistas para asimilar la aparcería al arrendamiento (Código italiano) o a la sociedad (Código portugués). El proyecto Ugarte asimilaba la de predios rústicos al arrendamiento, y la pecuaria y de establecimientos fabriles e industriales a la sociedad. Además, este artículo tiene como notorio defecto el alterar las fuentes determinantes de las normas que han de regirlo, debiendo entenderse que primero rija la voluntad de las partes, después las disposiciones del contrato de sociedad, y, por último, la costumbre de la tierra. En España se presenta con mucha frecuencia en las regiones forales y aun en algunas que no lo son.

Arrendamiento de obras o contrato de trabajo.—Deficientísima, como en el Código italiano, es la regulación de las relaciones derivadas del contrato de trabajo—que, según Gide, debía llamarse de salariado—, en nuestro Código civil. Sus redactores no podían ver la enorme trascendencia del problema a resolver—era demasiado pronto, como decía don Augusto Comas—, y se contentaron con dedicar cinco artículos y referirse en otros tres a las normas que habían de solucionarlo. Esos artículos, tanto se refieren al trabajo de sirvientes como al de jornaleros asalariados. En el 1.544 (concordante con el 1.570 del Código civil italiano), se define comprendiendo tanto la *locatiò operis* como la *locatio operarum*. Dedicó el 1.584 a establecer una injusta presunción en favor del testimonio de los amos en cuanto a pago de salarios a los criados domésticos y a declarar la posibilidad de despedirse y ser despedidos, y el 1.585 a declarar que entre amos y sirvientes rige lo dispuesto en leyes y Reglamentos especiales.

Más trascendencia tienen las disposiciones de los artículos 1.583, que señala el alcance en cuanto al tiempo del contrato de trabajo, declarando nulo el hecho de por vida (art. 1.628 del Código civil italiano); el 1.586, que declara la subsistencia del contrato por cierto tiempo y para cierta obra hasta su cumplimiento, no pudiendo ser despedidos los trabajadores asalariados antes, sin justa causa; el 1.587, que establece como efecto de la terminación del contrato la facultad de desposeer a los trabajadores asalariados de las herramientas y edificios que ocuparen por razón de su cargo; el que fija en tres años el plazo de prescripción de las

acciones para reclamar salarios y el de los suministros o desembolsos que hubieren hecho los trabajadores concernientes a sus servicios, y el 1.924, que señala el orden de prelación de créditos por jornales y salarios de dependientes y criados domésticos correspondientes al último año.

La notoria insuficiencia de estas normas dió lugar a la publicación de numerosas disposiciones que constituyen el llamado derecho social, cuyo eje es, desde su publicación por Real decreto de 23 de Agosto de 1926, el Código de Trabajo, donde se ofrecen «un conjunto de preceptos predominantemente sustantivos, relativos a materias homogéneas y con carácter de permanencia» (de la Exposición de motivos). Este Código está dividido en cuatro libros. El primero, dedicado al contrato de trabajo en general, comprende también sus relaciones con las obras y servicios públicos y el contrato de embarco; el libro segundo regula el contrato de aprendizaje; el tercero trata de los accidentes del trabajo y el cuarto de los Tribunales industriales.

Se han incorporado al Código de Trabajo las disposiciones sobre accidentes del trabajo: ley de 10 de Enero de 1922 y Reglamento de 29 de Diciembre de 1912; sobre contrato de aprendizaje: ley de 17 de Julio de 1911, y sobre Tribunales industriales: ley de 22 de Julio de 1912.

Las normas reguladoras del contrato de trabajo que el Código desarrolla en el título I del libro I están directamente inspiradas en el proyecto de ley sobre el contrato de trabajo formado por el Instituto de Reformas Sociales, y a ellas nos vamos a referir exclusivamente.

A. *Definición.*—Se entenderá por contrato de trabajo aquel por virtud del cual un obrero se obliga a ejecutar una obra o a prestar un servicio a un patrono por precio cierto (art. 1.º).

B. *Clases.* Puede ser el contrato, en orden a los sujetos que intervengan, individual o colectivo (art. 3.º), siendo obligatorio el efectuarlo de esta última clase para los patronos contratistas y obreros que intervengan en la construcción de casas baratas que se levanten con el producto de préstamos del Estado (art. 7.º).

C. *Elementos esenciales.*—a) *Consentimiento.*—Pueden prestarlo, tanto las personas naturales como las jurídicas (art. 3.º); la capacidad de éstas es la determinada en los artículos 37 y 38 del Código civil, y en cuanto a la de aquéllas, pueden otorgarlo: 1.º Los mayores de diez y ocho años. 2.º Los mayores de catorce años y menores de diez y ocho, con autorización del que tenga la patria potestad, de su guardador o de la Autoridad local, entendiéndose que no es necesaria esta autorización cuando el mayor de catorce años y menor de diez y ocho viva independiente de sus padres con su permiso; y 3.º La mujer casada con autorización marital, que no será necesaria cuando esté separada de él legalmente o de hecho (art. 4.º).

b) *Objeto.*—Es el trabajo que ha de prestarse por el obrero, el cual puede ser sin tiempo fijo, por cierto tiempo o para obra o servicio determinado (art. 11).

c) *Precio.*—Ha de ser cierto (art. 1.º) y sirve para determinar la duración del contrato cuando no se pactó por plazo determinado, entendiéndose, salvo prueba de costumbre en contrario, que se celebró por días, cuando la remuneración sea diaria, aun cuando su pago se efectúe por semanas o quincenas; por meses, cuando la remuneración sea mensual, y anual, si es por años (art. 18).

D. *Forma.*—No se exigen requisitos formales, suponiéndose existente el contrato entre todo aquel que da trabajo y el que lo presta; a falta de estipulación escrita o verbal se aplicarán los usos y costumbres de cada localidad en la respectiva clase de trabajo (art. 2.º). Sin embar-

go, deberán constar por escrito aquellos contratos en los que cualquiera de las prestaciones exceda de 1.500 pesetas, y, en general, los colectivos (art. 6.º).

E. *Efectos.* — a) *Obligaciones del patrono.* — La principal obligación del patrono es pagar el precio o salario, cuyo pago ha de hacerlo en moneda de curso legal, fuera de lugares de recreo, taberna, cantina o tienda, salvo que se trate de obreros empleados en alguno de estos establecimientos (art. 13). El pago ha de verificarlo parcialmente cuando la obligación sea divisible y el obrero exija el recibo de la obra por partes (art. 12). Será válido el pago hecho a la mujer casada y al menor si no se oponen los que han de concurrir a prestar autorización para celebrar el contrato. El marido no puede oponerse, en caso de separación legal o de hecho (art. 14).

Como protección al salario, evitando el llamado *truck system*, se prohíbe el establecimiento en fábricas, obras o explotaciones, de tienda, cantinas o expendedurías que pertenezcan a los patronos, destajistas, capataces o representantes suyos o a persona que tenga por razón del trabajo alguna autoridad sobre los obreros de la industria respectiva, siendo nula toda condición que obligue a adquirir ciertos objetos a los obreros en lugares determinados. Sin embargo, las Empresas pueden establecer economatos, en cuya administración tengan intervención los obreros, se venda a precio de coste, y no sea obligatorio en los obreros el aceptar el suministro (art. 15).

La misma finalidad, cuando la economía del patrono o del obrero no está en situación normal, tienen los artículos 16 y 17, que establecen: el primero, un derecho de preferencia en favor del obrero por los salarios devengados en los casos de concurso de acreedores o quiebra de patrono, y el segundo, que declara inembargables los salarios en cantidad tal, que lo reduzcan a menos de cuatro pesetas.

Otra obligación legal tiene el patrono, y es la de dar al obrero un certificado a la terminación del contrato; en él hará constar el tiempo y la clase de trabajo o servicio que aquél le prestó (art. 24).

b) *Obligaciones del obrero.* — No están expresamente determinadas en el Código de Trabajo, fuera de la obligación genérica del art. 1.º: ejecutar una obra o prestar un servicio. Concretamente se determinarán en el pacto las modalidades del cumplimiento de aquella obligación, y a falta de estipulación regirán los usos y costumbres de cada localidad en la respectiva clase de trabajo (art. 2.º).

F. *Suspensión y terminación del contrato.* — a) *Suspensión.* — El servicio militar en el Ejército o la Armada suspende el contrato, mientras permanezcan en filas, para aquellos que desempeñen en propiedad cargo retribuido del Estado, provincia o Municipio, o de establecimientos, Empresas o Sociedades intervenidas, subvencionadas o que tengan contratos con aquéllos (art. 39).

b) *Terminación.* — Celebrado el contrato por tiempo determinado, ninguna de las partes podrá darlo por terminado antes de su vencimiento, a no mediar justa causa (art. 20).

Son justas causas: A favor del patrono: 1.ª La falta repetida a las condiciones propias del contrato. 2.ª La falta de confianza debida en las gestiones o en la clase de trabajo a que se dedique el obrero. 3.ª Los malos tratamientos o la falta grave al respeto y consideración por parte del obrero al patrono, su familia o su representante y a los compañeros de trabajo (art. 21).

A favor del obrero: 1.ª La falta de pago de la remuneración en el plazo y forma convenidos. 2.ª La falta de cumplimiento de cualquiera de las

demás condiciones estipuladas en beneficio del obrero; y 3.^a Los malos tratamientos o la falta grave al respeto y consideración debidos al mismo por parte del patrono, de su familia, de sus representantes, de sus obreros o dependientes (art. 22).

Sobre despido de dependientes de comercio, rigen las normas de los artículos 300 a 302 del Código de Comercio (art. 23).

Además de estas normas, se fija (en el art. 8.^o) en tres años el plazo de prescripción de las acciones derivadas del contrato de trabajo, a contar desde su terminación, y se declara (art. 9.^o), en orden a la esfera del Derecho internacional, aplicable a este contrato la regla *locus regit actum*.

Arrendamiento de obra y contrato de Empresa.—Bajo el epígrafe «De las obras por ajuste o precio alzado», se regula en nuestro Código civil la modalidad del contrato de arrendamiento, llamada en Derecho romano *locatio operis*, y en el moderno Derecho contrato de empresa, si bien en este concepto ha de entenderse incluido el contrato de transporte, al que luego nos referiremos.

Los preceptos de nuestro Código —notoriamente insuficientes—, son casi idénticos a los del italiano, y la doctrina que el autor expone respecto a éste es perfectamente aplicable al Derecho español.

Se admiten en nuestro Código (art. 1.588) las dos variedades del artículo 1.634 del Código civil italiano, o sean, la simple ejecución de la obra, o ésta y la aportación de materiales.

Efectos del contrato.—Produce obligaciones del empresario, que responde de los actos de sus dependientes (art. 1.644 del Código civil italiano y 1.596 del Código civil español), y ha de entregar la obra, pero teniendo derecho de retener la cosa mueble en que haya ejecutado una obra, en prenda hasta que se le pague (art. 1.600).

Regula el Código civil la responsabilidad del contratista en caso de pérdida de la cosa, distinguiendo si el pericimimiento es anterior a la entrega y se aportaron materiales (1.589 del Código civil español y 1.635 del Código civil italiano) o no se aportaron (1.590 del Código civil español y 1.636 y 1.637 del Código civil italiano). Si el pericimimiento es posterior a la entrega, sólo regula el caso especial de ruina de edificios, que es caso de excepción (art. 1.591 del Código civil español y 1.639 del Código civil italiano).

El comitente o dueño por su parte está obligado a recibir la obra—refiriéndose a esta obligación el art. 1.598 del Código civil español—y a pagar el precio, que no puede variar de cuantía si no variaron las condiciones de ejecución de la obra que se hace, según planos (art. 1.593 del Código civil español y 1.640 del Código civil italiano); el pago deberá hacerse cuando se entregue la obra (art. 1.599); pero si se hace la obra por piezas, puede el empresario exigir que se reciba por partes y se pague en proporción (art. 1.592). Hasta la cuantía del débito del dueño al contratista tienen acción directa los que ponen trabajo o materiales en la obra contra el comitente o dueño, aunque no están ligados directamente con él (art. 1.597 del Código civil español y 1.645 del Código civil italiano).

El contrato se extingue, además de por las causas generales: por muerte del empresario (artículos 1.642 y 1.643 del Código civil italiano y 1.595 del Código civil español) y por voluntad del comitente (artículos 1.594 del Código civil español y 1.641 del Código civil italiano).

Contrato de transporte.—Casi exclusivamente mercantil este contrato, su regulación en el Código civil fué reducida a tres artículos: los 1.601 a 1.603, de los que los dos primeros se refieren a casos de responsabilidad

§ 89.—*Sociedad*

Brugi, *Ist.* § 65 (I. f.); Pacifici, *Ist.* V, pág. 415; Chironi, *Ist.* II, §§ 340-343; Zachariae, *Man.* II, §§ 337-305; Aubry y Rau, *Cours.* VI, §§ 377-385; Planiol, *Traité* II, números 1,933 y siguientes; Windscheid, *Pand.* II, §§ 405-408 (1).

La asociación de dos o más personas que ponen en común una o varias cosas, capitales o créditos o la propia actividad personal, tiene por objeto obtener una ganancia, constituyendo ésta la finalidad y el contenido del contrato social. Responde tal contrato a la insuficiencia de las fuerzas individuales para ejercer la industria o el comercio y para el mejor disfrute de una cosa o de un patrimonio; por ello quien carece de capitales y sólo posee una energía de trabajo, o viceversa, se asocia a otros que complementan los medios económicos, repartiendo con éstos las ganancias o pérdidas de la empresa. La comunión es, pues, la base natural del contrato de sociedad; a diferencia de otras formas de la misma, la que genera la sociedad se origina en el consentimiento, que a su vez brota de un cierto espíritu de fraternidad y de recíproca confianza que aviva la cooperación de los socios.

del prestador, y el último remite a lo que dispongan las leyes y Reglamentos especiales. En lo demás, el contrato de transporte ha de entenderse regulado, si es por tierra, por los artículos 349 a 379, y si es por mar, por los 652 a 718, todos del Código de Comercio, habiendo de tenerse en cuenta también el Reglamento de Policía de Ferrocarriles de 8 de Septiembre de 1878.

(1) Para la doctrina y la historia en el Derecho romano, véase Perince, *Ziem röm. Gesellschaftvertrage* (*Savigny Stiftung*, III, 1882, páginas 48 y siguientes); Treitschke, *Die Lehre von der unbeschränkten obligatorischen Gewerbesgesellschaft und von commanditen*, 1844; Ferrini, *Origini del contratto di società* (*Arch. giur.*, XXXVIII, 1887, páginas 3 y siguientes). Para estudiar la institución en el Derecho romano: Troplong, *Contrat de Société*, 1846; Pont, *Société civ. et comm.*, 1885; Guillaouard, *Traité du contrat de Société*, 1893; Rodino, *Il contratto di società nel dir. civ. it.*, Turín, 1903; Manara, *Società ed associazioni comm.*, Turín, 1902-6; Vivante, *Società comm.* (vol. II de su *Tratt. di dir. comm.*, 5.^a ed., Milán, 1923); Marghieri-Scialoja, *Società ed assoc.* (en *Tratt. di dir. comm.*, vol. III); Navarrini, *Delle società ed assoc. comm.* (en *Cód. comm. commentato*) Gasca, *Le associazioni comm. e civili.*, Turín, 1913.

La gestión común puede ser de todos los bienes de los socios, de una sola cosa o de varias cosas, créditos o energías de trabajo que aportan cada uno de aquéllos, y que pueden ser desiguales en calidad y en cuantía. Nada impide que las ganancias y las pérdidas se distribuyan en diversa proporción entre los socios. La relación social se estructura distintamente y origina formas varias de sociedad, como veremos inmediatamente. Lo que caracteriza la relación y es siempre nota específica de ésta, cualquiera que sea su manifestación concreta, es la intención de los contrayentes de cooperar todos a un fin común (*animus coëundae societatis, affectio societatis*), liga a los socios entre sí y crea y mantiene la unidad patrimonial destinada a dicho fin (1).

Pero no se olvide que la unión de las personas y la de las cosas no ofrecen la autonomía y unidad orgánica que son la nota de las personas jurídicas; la sociedad civil no origina un ente colectivo y autónomo, un nuevo sujeto jurídico distinto de las personas de los socios; en esto precisamente y en la diversidad de objeto radica la nota diferencial entre estas sociedades y las mercantiles.

Cierto que el vínculo que une a las personas y a los bienes no es menos fuerte en las sociedades civiles que en las mercantiles; muchas veces es más fuerte en aquéllas que en éstas, cuando se toma como término de comparación entre estas últimas el tipo de las anónimas por acciones, que acogen miles de socios que se desconocen entre sí. Pero mientras en las sociedades civiles los bienes aportados (aunque al fin de la gestión social sean distintos del patrimonio de los socios) no salen del dominio de cada socio y sólo se comunican entre sí, convirtiéndose en copropiedad de todos, en las comerciales, con el hecho de la aportación, salen del patrimonio de cada socio, formando un patrimonio nuevo, autónomo y separado, que pertenece al nuevo ente creado por la asociación de las personas y por el destino de la masa de bienes al fin común. Hay, finalmente, en las sociedades

(1) Véase Salvadore, *Affectio societatis* (*Riv. dir. civ.*, III, 1911, páginas 681 y siguientes). Palmieri. *Il concetto di affectio; teoria della causa nel contr. sociale*, Turín, 1914.